Die unrichtige Übermittelung von telegraphischen Willenserklärungen

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche erläutert an einem Rechtsfall.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Hermann Leutke
Referendar
aus
Schwerin a. W.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1909.

Meiner lieben Mutter!

Der Rechtsfall.

Der Amtsrichter Beier befindet sich auf der Hochzeitsreise und gibt am 24. Juli 1901 in Magdeburg ein Telegramm auf, worin er im Hotel zum Schwan in Hannover ein Mittagessen zu 5 Mk. für 2 Personen bestellt. Als er im Hotel ankommt, findet er 22 Gedecke aufgetragen, und es ergibt sich, daß der Telegraphenbeamte in Magdeburg das Telegramm falsch aufgenommen und aus der 2 eine 22 gemacht hatte.

Welche Rechtsfolgen ergeben sich daraus für den Absender, für den Empfänger, für den Telegraphenbeamten und für die Telegraphenverwaltung? Würde sich die Rechtslage ändern, wenn das Telegramm undeutlich geschrieben und infolgedessen falsch aufgenommen worden wäre?

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546827_0075

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung. Die einzelnen Rechtsverhältnisse 1

I. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung 1

II. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Empfänger und der Tel.-Verwaltung 5

III. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Absender und dem Empfänger 6

§ 2. Die Rechtsfolgen für den Absender 7

I. Ist zwischen dem Absender und dem Empfänger im Sinne der Telegrammausfertigung ein Vertrag zustande gekommen, wenn der Telegraphenbeamte das Telegramm

a) fahrlässig 7

b) vorsätzlich 8

c) infolge „höherer Gewalt" 14

d) infolge einer Täuschung oder Bedrohung . . 14

verstümmelt hat?

II. Der Vertrag kann von dem Absender nach BGB. § 120 angefochten werden ohne Rücksicht auf ein ihm zur Last fallendes Verschulden beim Niederschreiben der Telegrammurschrift 15

III. Die Wirkung der Anfechtung ist völlige Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts in seiner Totalität. Der Absender kann nicht auf die ursprünglich gewollte Leistung zurückgreifen 18

Seite

§ 3. Die Rechtsfolgen für den Empfänger 20
I. Der Empfänger kann nicht auf die ursprünglich vom Absender gewollte Leistung zurückgreifen 20
II. Dagegen kann er das negative Vertragsinteresse gemäß BGB. § 122 vom Absender ersetzt verlangen . . . 21
§ 4. Die Rechtsfolgen für den Tel.-Beamten 23
I. Der Empfänger kann den Tel.-Beamten in Anspruch nehmen
a) nach BGB. § 823 Abs. 2 in Verb. mit StGB. § 355 24
b) nach BGB. § 839 Abs. 1 25
c) nach BGB. § 826 28
II. Der Empfänger kann seine Klage auf jeden der vorbezeichneten Paragraphen stützen 28
III. Verlangt der Empfänger vom Absender den Ersatz des negativen Interesses, so kann der Absender Regreß an dem Tel.-Beamten nehmen 29
§ 5. Die Rechtsfolgen für die Tel.-Verwaltung 31
I. Ist die TO. v. 9. 6. 1897 eine Rechtsnorm? . . . 31
a) Arndts Ansicht 32
b) Zorns Ansicht 33
c) Henfels Ansicht 34
d) Ludewigs Ansicht 34
e) Meilis Ansicht 34
f) Labands Ansicht 34
g) Hubrichs Ansicht 36
II. Die Folgerungen aus dem Rechtscharakter der TO. . 38

Literaturverzeichnis.

Anschütz, Deutsches Staatsrecht. In der Enzyklopädie der Rechtswissenschaft 6., der Neubearbeitung 1. Aufl. Bd. 2.

Anschütz, Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt nach preuß. Staatsrecht. 2. Aufl. (zit.: Begriff der gesetzgebenden Gewalt.)

Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Berlin 1901.

Arndt, Das selbständige Verordnungsrecht. Berlin 1902. (zit.: S. VR.)

Arndt, Das Verordnungsrecht des Deutschen Reiches. Berlin und Leipzig 1884. (zit.: VR.)

Arndt, Verfassung des Deutschen Reichs. 3. Aufl. Berlin 1907. (zit.: RV.)

Arndt, Das Reichsgericht und die Begriffe „Gesetz" und „Verwaltungsvorschriften". Im Verwaltungsarchiv Bd. 13 Heft 3 S. 207 ff. (zit.: VerwArch. Bd. 13 Heft 3.)

Aßmann, Die Rechtsstellung des Boten. Berlin 1906.

Biermann, Bürgerliches Recht. Bd. 1. Berlin 1908.

Breit, Die Geschäftsfähigkeit. Leipzig 1903.

Brock, Das negative Vertragsinteresse. Berlin 1902.

Bruck, Die Bedeutung der Anfechtbarkeit für Dritte. Ein Beitrag zur Lehre vom Rechtsgeschäft. Breslau 1900.

Busch im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 45 S. 1 ff.

Cosak, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 4. Aufl. Jena 1903.

Cosak, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1 Tübingen und Leipzig 1900, Bd. 2 Tübingen und Leipzig 1902.

Dambach, Das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. 10. 1871. 6. Aufl. Berlin 1901.

Dambach, Das Telegraphenstrafrecht nach der deutschen Gesetzgebung. 2. Aufl. Berlin 1897. (zit.: Telegraphenstrafrecht.)

Danz in Iherings Jahrbüchern Bd. 46.

Delius, Die Haftpflicht der Beamten. Berlin 1901.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Bd. 1 u. 2, 2. 3. Aufl. Halle 1906.

Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch v. 10. 5. 1897. Bd. 2. Mannheim 1901.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1. 1. u. 2. Aufl. Berlin 1903.

Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1. 8. Aufl. Berlin 1903.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands. 4. Aufl. Berlin 1906.

Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 4. u. 5. Aufl. Marburg 1909.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. Bd. 1. Marburg 1900.

Fleck im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 15.

Freund im Archiv für öffentliches Recht Bd. 1 S. 108 ff.

Fuchs im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 43 S. 94 ff.

Gareis, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1900.

Gareis, Das deutsche Handelsrecht. Ein Lehrbuch. 5. Aufl. Berlin 1896, 8. Aufl. 1909.

Goldmann u. **Lilienthal**, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 1. 2. Aufl. Berlin 1903.

Gradenwitz, Anfechtung und Reurecht beim Irrtum. Berlin 1902.

v. Grimm im Archiv für Post und Telegraphie S. 2 ff.

Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. 1. Stuttgart 1897.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

Hensel in den Annalen des Deutschen Reichs 1882 S. 27 ff.

Hölder, Kommentar zum allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. München 1900.

Hubrich, Das Reichsgericht über den Gesetzes- und Verordnungsbegriff nach Reichsrecht. Berlin 1905. (zit.: Gesetz und Verordnung nach Reichsrecht.)

Hubrich, Das Reichsgericht und die Begriffe „Gesetz" und „Verwaltungsvorschriften". Im Verwaltungsarchiv Bd. 13 Heft 5/6 S. 441 ff. (zit.: VerwArch. Bd. 13.)

Josef, Die unrichtige Übermittlung einer Willenserklärung durch die Mittelsperson. Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern Bd. 1 S. 402.

Josef, Überschreitung der Vollmacht und unrichtige Übermittlung der Erklärung insbesondere bei Kauf auf Borg statt Barkauf. In Gruchots Beiträgen Bd. 51 S. 273. (zit.: Überschreitung der Vollmacht.)

Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Bd. 1, 2, 3. 4. Aufl. Tübingen und Leipzig 1901.

Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen. Berlin 1898.

v. Liszt, Die Deliktsobligationen. Berlin 1898.

Loening, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Leipzig 1884.

Ludewig, Die Telegraphie. Berlin 1872.

Manigk, Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte. Breslau 1901.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 4. Aufl. Berlin 1900.

Meili, Das Telegraphenrecht. Zürich 1871.

Melliger, Culpa in contrahendo. 2. Aufl. Zürich 1898.

Muskat in Gruchot 42. Jahrg.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. 1 u. 2. 3. Aufl. Berlin 1903 bezw. 1907.

Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 1. Berlin 1899.

Schiller, Die unrichtige Übermittlung von telegraphischen Erkärungen. Rostocker Diss. 1902.

Schmidt, Der Begriff des durch unerlaubte Handlungen mittelbar Geschädigten. Rostocker Diss. 1904.

Seufferts Archiv Bd. 16 S. 166.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 2. 8. Aufl. Berlin 1907.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. 1 u. 2. 3./4. Aufl. München 1907 bezw. 1908.

Tinsch in Gruchot 35. Jahrg. S. 193 ff.

Türk in Gruchot 43. Jahrg.

Türcke-Niedenführ, Das bürgerliche Recht. Bd. 1. 2. Aufl. Berlin 1904.

Wilutzky im Recht 5. Jahrg. 1901.

Wolff in Buschs Archiv Bd. 5 S. 152 ff.

Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. 2. Aufl. Bd. 1 Berlin 1895, Bd. 2 1897.

Abkürzungen:

ADA. = Allgemeine Dienstanweisung für Post und Telegraphie.
bezw. = beziehungsweise.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.
EG. z. BGB. = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Entsch. d. RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts.
m. E. = meines Erachtens.
Pr. V. = Preußische Verfassung.
RBG. = Reichsbeamtengesetz.
RCBl. = Zentralblatt für das Deutsche Reich.
RG. = Reichsgericht.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
RV. = Reichsverfassung.
StGB. = Strafgesetzbuch.
Tel.-Anstalt = Telegraphenanstalt.
Tel.-Beamter = Telegraphenbeamter.
Tel.-Verwaltung = Telegraphenverwaltung.
TO. = Telegraphenordnung.
u. U. = unter Umständen.

Einleitung.

§ 1.

Die einzelnen Rechtsverhältnisse.

I. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung.

Durch die Aufgabe eines Telegrammes kommt zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung ein Rechtsgeschäft des Inhalts zustande, daß die Tel.-Verwaltung sich verpflichtet, eine der vom Absender niedergeschriebenen genau gleichlautende Erklärung an den Empfänger zu übermitteln. Dieses Rechtsgeschäft ist ein privatrechtlicher Vertrag.

In neuerer Zeit haben sich allerdings zwei namhafte Staatsrechtslehrer, Arndt und Zorn, gegen die Anwendung des Vertragsbegriffes auf das Verhältnis zwischen Absender und Tel.-Verwaltung ausgesprochen. Zorn[1]) erblickt in diesem Rechtsverhältnis eine „Obligation des öffentlichen Rechts, welche nach beiden Seiten hin Rechte und Pflichten erzeugt, deren Subsumtion unter privatrechtliche Kategorien

[1]) Bd. 2 S. 274.

jedoch als prinzipiell unstatthaft erscheinen muß".

Nach Arndt[1]) schließt die Post- und Tel.-Verwaltung keine Verträge ab, weder mit dem Absender noch mit dem Empfänger; „sie erfüllt lediglich ihr auferlegte Pflichten ähnlich wie das Gericht, wenn es eine Grundstücksauflassung vornimmt, ein Testament aufnimmt usw."

Von den Beweisen, welche beide Staatsrechtslehrer für ihre Auffassung geltend machen, scheinen sie namentlich auf folgende besonderes Gewicht zu legen. Zum Begriffe des Vertrages gehört nach ihnen die Vertragsfreiheit. Diese fehlt aber bei dem Rechtsverhältnis zwischen Absender und Tel.-Verwaltung vollständig. Die Tel.-Anstalt muß befördern, und das Publikum muß sich an diese Anstalten wenden.

Gegen diese Ansicht hat Laband[2]) Stellung genommen, indem er mit Recht darauf hinweist, daß auch bei privaten Unternehmungen, z. B. bei Apotheken, ein solcher Zwang zum Abschlusse eines Vertrages besteht. Als ein weiteres Argument für seine Ansicht hebt Arndt[3]) den Zweck hervor, dem die Tel.-Anstalten dienen. Dieser Zweck bestehe nicht darin, Geld zu verdienen, sondern den öffentlichen Verkehr zu fördern.

---

[1]) Staatsrecht S. 294.

[2]) Bd. 3 S. 78.

[3]) Staatsrecht S. 285.

Ob dieses der einzige Zweck ist, oder ob nicht vielleicht beides ineinandergreift, die Förderung des Verkehrs als Hauptzweck, das Geldverdienen als Nebenzweck, mag dahingestellt bleiben; jedenfalls erscheint dies unzweifelhaft, daß die Förderung des Verkehrs, überhaupt die des öffentlichen Wohles der Bürger auch auf privatwirtschaftlichem Wege vom Staat erreicht werden kann und von ihm tatsächlich erreicht wird.[1])

Nach alledem kann ich mich der Ansicht von Arndt und Zorn nicht anschließen; die Geschäfte, die die Tel.-Verwaltung mit dem Absender abschließt, sind privatrechtliche Verträge.

Doch fragt es sich, unter welche Kategorie von Verträgen der Telegrammbeförderungsvertrag zu subsumieren ist.

Man hat diesen Vertrag als Auftrag bezeichnet.[2]) Doch kann m. E. dieser Vertragstypus unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs schon deshalb nicht Anwendung finden, weil der Auftrag Unentgeltlichkeit voraussetzt, hiervon aber bei dem Telegrammbeförderungsvertrage keine Rede sein kann, da der Absender für die Beförderung der Erklärung eine Gegenleistung in Geld zu machen hat.

Als einen weiteren Grund gegen das Vorliegen eines Auftrags möchte ich den ins Feld führen, den Zorn und

---

[1]) s. Laband Bd. 3 S. 48 ff.

[2]) vgl. Busch S. 3 ff.

Arndt gegen das Bestehen eines Vertrages schlechthin mit Unrecht beibrachten, nämlich die mangelnde Freiheit in der Auswahl des Vertragsgegners. Der Auftraggeber ist frei in der Wahl des Beauftragten, der Beauftragte frei in der Annahme von Aufträgen. Diese Voraussetzungen fehlen im Verhältnis des Absenders zur Tel.-Verwaltung. Denn der Absender muß sich an die Tel.-Verwaltung und an die von ihr ausgewählten Schalterbeamten wenden, und die Tel.-Verwaltung muß das Telegramm, wenn es den Vorschriften entspricht, befördern.[1])

Auch ein Dienstvertrag[2]) kann als Vertragstypus nicht in Frage kommen; denn die Absicht der Parteien ist, wie Meili[3]) sehr richtig sagt, nicht darauf gerichtet, „daß der Tel.-Beamte soundso viel mal in kunstgerechter Art den Apparat in Bewegung setze, sondern daß daraus ein Werk erstehe".

Der Telegrammbeförderungsvertrag ist der richtigen Ansicht nach ein Werkvertrag.[4]) Die Tel.-Verwaltung übernimmt es zwar nicht, eine Sache in Natur zu befördern,[5]) wohl aber den Inhalt einer Mitteilung wörtlich

[1]) Übereinstimmend Meili S. 23ff.

[2]) So Wolff S. 165.

[3]) S. 31.

[4]) Übereinstimmend Crome Bd. 2 S. 679; Cosack, HR. S. 470; Staub Bd. 2 S. 1849; Fuchs S. 96; Loening S. 614; Dernburg Bd. 2, 2 S. 515.

[5]) vgl. Gareis, HR. 5. Aufl. 1896 S. 574ff., der dort die Geschäfte der Tel.-Verwaltung noch als Frachtgeschäfte bezeichnet, diese

am Bestimmungsorte zu reproduzieren und dem Empfänger auszuhändigen. Gegenstand des Vertrages ist das durch die Tel.-Verwaltung zu erzielende Ergebnis, die Leistung, das Produkt.

Die vorstehenden Ausführungen, auf den Rechtsfall angewendet, führen zu dem Ergebnis, daß zwischen dem Absender Beier und der Tel.-Verwaltung ein Werkvertrag im Sinne des § 631 BGB. zustande gekommen ist.

II. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Empfänger und der Tel.-Verwaltung.

Während zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung ein Werkvertrag vorliegt, läßt sich von einem Vertrage zwischen dem Empfänger und der Tel.-Verwaltung nicht reden. Zwar ist von Meili[1]) versucht worden, ein Recht des Empfängers aus dem Vertrage des Absenders mit der Tel.-Verwaltung zu konstruieren. Meili[2]) behauptet nämlich, daß zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung ein Vertrag zugunsten eines Dritten, des Empfängers, geschlossen ist. Durch den Abschluß des Vertrages habe sich die Tel.-Verwaltung nicht nur gegenüber dem Absender verpflichtet, sondern auch gegenüber dem Empfänger, vorausgesetzt, daß dieser auf die Verpflichtung der Tel.-Verwaltung eingehe. Das

Ansicht aber in der neuesten, 8. Aufl. (1909) scheinbar nicht mehr aufrechterhält; vgl. S. 472 Anm. 4 u. S. 55, 1.

[1]) S. 33 ff.

[2]) vgl. hierzu auch Hellwig S. 523 Anm. 59.

Recht des Empfängers soll also nicht schon mit dem Abschluß des Vertrages zwischen dem Absender und der Tel.-Verwaltung zur Entstehung gelangen, sondern erst dann, wenn der Empfänger die Verpflichtung der Tel.-Verwaltung akzeptiert hat.

Ferner nimmt Meili[1]) an, daß in der Adresse des Telegrammes eine Zession der Ansprüche des Absenders an den Adressaten liege; auch spricht er von einer negotiorum gestio zwischen Tel.-Anstalt und Empfänger.

Alle diese Konstruktionen erscheinen unrichtig. Die Tel.-Verwaltung tritt ausschließlich zum Absender, nicht zum Empfänger in ein Vertragsverhältnis. Der Empfänger kommt für sie nur als derjenige in Betracht, an welchen sie behufs Erfüllung ihrer Verpflichtung gegen den Absender die Nachricht übermittelt. Ein Recht des Empfängers auf Bestellung des Telegrammes ist seitens der Tel.-Verwaltung nicht anerkannt.[2])

Zwischen dem Gastwirt als dem Empfänger des Telegrammes und der Tel.-Verwaltung bestehen somit keine vertraglichen Beziehungen.

III. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Absender und dem Empfänger.

Es fragt sich, ob zwischen dem Absender Beier und dem Empfänger, dem Gastwirt, ein Vertrag zustande ge-

---

[1]) S. 37, 38.

[2]) vgl. Dambach S. 73ff.; Tinsch S. 200; Laband Bd. 3 S. 83f.; Cosack, HR. S. 470; Entsch. d. RG. Bd. 43 S. 98.

kommen ist, was zweifelhaft sein kann, da ja die von Beier niedergeschriebene Willenserklärung unrichtig dem Gastwirt übermittelt wurde. Diese Frage soll im folgenden Paragraphen behandelt, das Resultat jedoch vorweggenommen werden. Es ist trotz der unrichtig übermittelten Erklärung zwischen Beier und dem Gastwirt ein Werklieferungsvertrag (BGB. § 651) abgeschlossen worden.

§ 2.

Die Rechtsfolgen für den Absender.

I.

a) Nach BGB. § 120 kann eine Willenserklärung, welche durch die zur Übermittlung verwendete Anstalt unrichtig übermittelt worden ist, unter der gleichen Voraussetzung angefochten werden wie nach § 119 eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung. Daraus folgt, daß die unrichtig übermittelte Willenserklärung als von demjenigen abgegeben gilt, von dem die ursprüngliche Willenserklärung herrührte. Denn wenn sie von ihm angefochten werden kann, muß sie auch als von ihm dem Empfänger zugegangen betrachtet werden.[1])

Die dem Gastwirt zugegangene Offerte, nach der er „ein Mittagessen zu 5 Mk. für 22 Personen" bereithalten sollte, ist demnach für Beier bindend, trotzdem er in der

[1]) So auch Planck Bd. 1 S. 216.

Telegrammurschrift „ein Mittagessen zu 5 Mk. für 2 Personen" geschrieben hatte.

Es fragt sich aber, ob die Offerte unter allen Umständen als von Beier gemacht gilt. Zunächst gilt dies nur dann, wenn der Tel.-Beamte in Magdeburg das Telegramm aus Versehen oder fahrlässig verstümmelt hat. Denn in diesem Falle liegt zweifellos die bloße Übermittlung der Beierschen Willenserklärung vor; von einer eigenmächtigen, dem Willen der Mittelsperson entstammenden und dieser zuzurechnenden Erklärung läßt sich hier nicht sprechen.

b) Wie aber, wenn der Tel.-Beamte vorsätzlich aus der 2 eine 22 gemacht hat?

Auch in diesem Falle wird man sagen müssen, daß eine Offerte von Beier vorliegt. Und in der Tat haben sich zahlreiche Schriftsteller[1]) auf diesen Standpunkt gestellt. Sie erklären fast durchweg, daß es keinen Unterschied macht, ob die Mittelsperson die Willenserklärung fahrlässig oder vorsätzlich entstellt; sie gilt in beiden Fällen als vom Urheber der ursprünglichen Willenserklärung herrührend.

Hiergegen macht allerdings Dernburg[1]) sehr vor-

---

[1]) vgl. Planck Bd. 1 S. 216; Eck S. 139; Matthiaß Bd. 1 S. 215 f.; Engelmann S. 105; Cosack Bd. 1 S. 226; Fleck S. 396; Brock S. 110; Melliger S. 215 f.; Schiller S. 51; Türcke Bd. 1 S. 226; Goldmann u. Lilienthal Bd. 1 S. 151; Aßmann S. 108 f.; Breit S. 157 Anm. 184; vgl. ferner Seufferts Arch. Bd. 16 S. 166.

[2]) Bd. 1 S. 490.

sichtig geltend, „daß die historischen Antezedenzien auf eine solche Anwendung des § 120 nicht hinweisen" Damit gibt Dernburg zu, daß sie der hier vertretenen Ansicht auch nicht entgegenstehen. Überdies sagt der Bericht der Reichstagskommission,[1]) daß der Grund der unrichtigen Übermittlung vollkommen gleichgültig sei. Also sprechen auch die Gesetzesmaterialien gegen Dernburgs Auffassung.

Auch darin kann ich Dernburg nicht beistimmen, daß die von Planck u. a. vertretene Ansicht nicht, wie ursprünglich beabsichtigt, dem Verkehr förderlich, sondern gefährlich sei. Im Gegenteil, gerade Dernburgs Standpunkt bedeutet eine Gefahr für den Verkehr. Der Empfänger einer durch einen Boten oder eine Anstalt übermittelten Erklärung müßte, wenn Dernburgs Ansicht zutrifft, jeder durch einen Boten oder eine Anstalt übermittelten Erklärung mit einem berechtigten Mißtrauen begegnen; er müßte immer damit rechnen, daß eine selbst richtig zugegangene Erklärung absichtlich entstellt sein könnte und deshalb für den Absender nicht bindend sei.

Demgegenüber liegt in der auch hier vertretenen Ansicht Plancks u. a. eine Sicherstellung des Verkehrs. Der Empfänger kann sich auf die übermittelte Erklärung verlassen. Stellt sich später heraus, daß die Erklärung durch die Mittelsperson entstellt ist und deshalb von dem Erklärenden gemäß BGB. § 120 angefochten werden

---

[1]) vgl. Haidlen Bd. 1 S. 141; Fleck S. 396.

kann, so hat der Empfänger, wie wir später sehen werden, doch noch ausreichende Mittel, einen ihm etwa entstandenen Schaden auf andere Schultern abzuwälzen.

Wenn Dernburg[1]) weiter ausführt: „Nach Planck haftet der Absender auch für die dolos falsche Ausrichtung einer Botschaft, wonach jeder, welcher auch nur ein unbedeutendes Geschäft durch Boten bestellt, sein Hab und Gut der Bosheit desselben preisgibt", so beweist das, daß er einseitig das Interesse des Erklärenden vertritt, das des Erklärungsempfängers aber, der im Vertrauen auf die ihm zugegangene Erklärung gehandelt hat, nicht berücksichtigt.

Ist so die Ansicht Dernburgs durch die obigen Ausführungen für widerlegt zu erachten, so muß hier noch näher auf die Meinung Josefs[2]) eingegangen werden. Josef gelangt mit dem Verfasser auf Grund der „historischen Antezedenzien" zu der Ansicht, daß auch auf die vorsätzlich unrichtig übermittelte Willenserklärung § 120 BGB. Anwendung findet; er verfolgt aber den einmal beschrittenen Weg nicht bis zum Ziele, sondern bleibt auf halbem Wege stehen, indem er erklärt, § 120 BGB. sei dann nicht anzuwenden, wenn der Tel.-Beamte die ihm zur Beförderung aufgegebene Urschrift des Telegramms verfälscht.

---

[1]) Bd. 1 S. 490 Anm. 33, dessen Ansicht noch vertreten wird von Hölder Bd. 1 S. 266f.; Staudinger Bd. 1 S. 391; Crome Bd. 1 S. 422, 12; Düringer-Hachenburg, BGB. Bd. 2 S. 61.

[2]) Die unrichtige Übermittlung einer Willenserklärung Bd. 1 S. 402.

Mit Recht weist Aßmann[1]) darauf hin, daß Josefs Ansicht für den unhaltbar ist, der auch bei dolus der Mittelsperson den § 120 angewendet wissen will. Aßmann begründet zwar seine Ansicht nicht; daß sie aber richtig ist, erhellt aus folgenden Erwägungen: Josef meint nämlich, die Übermittlung eines verfälschten Schreibens sei nicht mehr unrichtige Übermittlung der aufgetragenen, sondern Übermittlung einer anderen Willenserklärung. Er übersieht hierbei, daß sich auch schon bei der dolos unrichtigen Übermittlung, sei es einer schriftlichen, sei es einer mündlichen Willenserklärung,[2]) gerade wie bei der Übermittlung einer verfälschten Willenserklärung ein anderer Wille als der des Urhebers, nämlich der der Mittelsperson, betätigt hat. Josef müßte, nachdem er sich einmal dazu bekannt hat, daß auch die dolos unrichtig übermittelte Willenserklärung vom § 120 BGB. betroffen wird, logischerweise auch bei Verfälschung des Telegramms durch den Tel.-Beamten den § 120 Platz greifen lassen. Entweder ist sowohl die dolos unrichtig übermittelte als auch die verfälscht übermittelte Willenserklärung unter den § 120 zu bringen, da bei beiden Erklärungen der Wille der Mittels-

[1]) S. 113.

[2]) Zu einer Unterscheidung in der Behandlung mündlicher und schriftlicher Willenserklärungen, wie sie Josef a. a. O. S. 406 macht, liegt nicht der geringste Anlaß vor. Es ist vollkommen gleichgültig, ob die Mittelsperson eine mündliche oder eine schriftliche Erklärung wissentlich falsch übermittelt. Der Wille ist in beiden Fällen in gleicher Weise auf unrichtige Übermittlung gerichtet (vgl. auch Aßmann S. 113).

person in Erscheinung tritt, oder man wendet auf beide Fälle den § 120 nicht an. Gegen die letzte Ansicht sprechen jedoch, wie oben ausgeführt worden ist, die „historischen Antezedenzien".

In jüngster Zeit hat Josef[1]) übrigens trotz der entgegenstehenden geschichtlichen Vorgänge seine Ansicht geändert. Er vertritt neuerdings die Meinung, daß der § 120 BGB. nur auf die irrtümlich unrichtig übermittelte Willenserklärung Anwendung findet. Josef gelangt zu dieser Schlußfolgerung aus folgenden Erwägungen heraus: § 119 BGB., argumentiert Josef, finde nur auf eine vom Erklärenden irrtümlich abgegebene Erklärung Anwendung. Da nach BGB. § 120 die Vorschriften des § 119 auf die Fälle der unrichtigen Übermittlung einer Willenserklärung Anwendung finden sollen, so sei hiermit zum Ausdruck gebracht, daß auch in dem zweiten Falle eine irrtümlich unrichtig übermittelte Erklärung der Mittelsperson vorausgesetzt sei. Anderenfalls habe der § 120 eine andere Fassung erhalten müssen. Auch der enge Anschluß des § 120 an den § 119 spreche für diese Auslegung. Endlich sei zu erwägen, daß wer bewußt eine Botschaft unrichtig ausrichte, tatsächlich die ihm aufgetragene Botschaft nicht ausrichte, sondern fälschlich vorgebe, mit einer Botschaft betraut zu sein.

Der Ansicht Josefs kann ich mich nicht anschließen. Zunächst besagt § 120 BGB. in keiner Weise, daß die

---

[1]) Überschreitung der Vollmacht S. 273ff.

Vorschriften des § 119 durchweg auf die unrichtig übermittelte Willenserklärung Anwendung finden sollen. § 120 lautet wörtlich:

> „Eine Willenserklärung, welche durch die zur Übermittlung verwendete Person oder Anstalt unrichtig übermittelt worden ist, kann unter der gleichen Voraussetzung angefochten werden wie nach § 119 eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung".

Damit ist lediglich gesagt: Eine durch einen Boten oder eine Anstalt unrichtig übermittelte Willenserklärung kann von dem Urheber unter den nämlichen Bedingungen angefochten werden wie eine irrtümlich abgegebene, also dann, wenn er die falsch übermittelte Erklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht gelten lassen würde. Mehr will der § 120 BGB. nicht besagen.

Der enge Anschluß des § 120 an den § 119 erklärt sich einmal daraus, daß die unrichtige Übermittlung einer Willenserklärung durch die Mittelsperson, sei es, daß letztere wissentlich, sei es, daß sie versehentlich gehandelt hat, eine nahe Verwandtschaft mit dem Irrtum im Erklärungsakte aufweist, zum ferneren aber aus dem Umstande, daß die irrtümlich unrichtig übermittelte Willenserklärung im täglichen Leben den Hauptfall der unrichtigen Übermittlung bilden dürfte.

Nach alledem kann ich mich der Ansicht Josefs nicht anschließen; auch die vorsätzlich verderbte Er-

klärung gilt, wenn sie dem Empfänger zugegangen ist, als von dem Absender der ursprünglichen Erklärung abgegeben.

Dies auf unseren Rechtsfall angewendet, führt zu dem Ergebnis, daß Beiers Offerte, auch wenn sie von dem Tel.-Beamten vorsätzlich verstümmelt ist, als von Beier selbst abgegeben gilt.

c) Ebenso verhält es sich, wenn etwa höhere Gewalt die Ursache der falschen Aufnahme des Telegrammes durch den Tel.-Beamten gewesen ist.[1])

Zur höheren Gewalt rechnet die herrschende Theorie solche Umstände, deren schädigende Wirkung bei den gegebenen Verhältnissen trotz äußerster Vorsicht nicht hat abgewendet werden können.

Beim Telegraphieren könnte „höhere Gewalt" z. B. insofern in Erscheinung treten, als die Apparate auf die in sie hineingesandten elektrischen Ströme nicht oder nicht richtig reagieren, was namentlich bei den Hughes-Apparaten sehr häufig der Fall sein soll. Auch Störungen der Telegraphier-(Schwach-)ströme durch elektrische Starkströme (z. B. der Straßenbahnen) und durch Ermagnetismus gehören hierher.

d) Schließlich sei noch der in der Praxis wohl undenkbare Fall erwähnt, daß der Tel.-Beamte durch Täuschung oder Drohung zur falschen Aufnahme des Telegrammes veranlaßt wurde. Auch dann gilt die dem

---

[1]) vgl. Staudinger Bd. 1 S. 391; Planck Bd. 1 S. 216.

Gastwirt unrichtig übermittelte Offerte als von Beier abgegeben.[1])

Der Gastwirt hatte die ihm zugegangene Offerte angenommen und hatte das Mittagessen für 22 Personen herrichten lassen. Die Annahme ist also stillschweigend, durch Realvollzug erfolgt, und somit ist zwischen dem Absender Beier und dem Gastwirt, dem Empfänger, ein Vertrag im Sinne des § 651 BGB., ein Werklieferungsvertrag, zustande gekommen.

Gewöhnlich muß allerdings die Annahme des Antrags dem Antragenden gegenüber erklärt werden. Einer solchen Erklärung bedarf es aber nach § 151 BGB. nicht, wenn sie nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist, oder wenn der Antragende auf sie verzichtet. Ein solcher Verzicht liegt auf seiten Beiers vor.

II.

Es fragt sich nun, ob dieser zunächst vollwirksame Vertrag zwischen dem Absender und dem Empfänger dauernd wirksam bleibt, oder ob und wodurch er nachträglich unwirksam werden kann. Hier setzt BGB. § 120 ein. Nach ihm kann eine von einer Anstalt unrichtig übermittelte Willenserklärung unter der gleichen Voraussetzung angefochten werden wie nach § 119 eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung. § 119 unterscheidet zwei Arten des Irrtums,[2]) nämlich den Irrtum über den In-

[1]) vgl. Cosack Bd. 1 S. 226.

[2]) vgl. Manigk S. 243ff.

halt der Erklärung (wer bei der Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum war) und den Irrtum im Erklärungsakte (wer eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte). Diese letzte Art des Irrtums umfaßt hauptsächlich die Fälle des Sichversprechens und des Sichverschreibens. Gerade dieser letzteren Art des Irrtums, dem Irrtum im Erklärungsakte, wird die unrichtig übermittelte Willenserklärung gleichgestellt. Obwohl der Absender ursprünglich seinen Willen genau so erklärt hat, wie er ihn hat erklären wollen, und obwohl diese ursprüngliche Erklärnng erst später durch einen Dritten entstellt wurde, wird der Absender so behandelt, als wenn er sich im Erklärungsakte geirrt hätte. Demnach ist der Absender des Telegrammes nicht dauernd an die falsch übermittelte Erklärung gebunden. Er kann sie anfechten wie eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung, nämlich dann, wenn er die falsch übermittelte Erklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht gelten lassen würde. Es ist also hier zunächst von einem subjektiven Momente die Rede, der Kenntnis der Sachlage. Aber nicht das subjektive, vielleicht unverständige Denken des Absenders allein soll entscheiden, sondern es wird weiter eine verständige Würdigung des Falles verlangt, d. h. die Erwägungen des Absenders müssen die eines verständigen Mannes gewesen sein.

Die herrschende Meinung sieht in diesem zweiten

Moment ein objektives. Auf diesen Fehler hat meiner Meinung nach Enneccerus[1]) mit Recht aufmerksam gemacht. Er verwirft die Bezeichnung des zweiten Moments als eines objektiven als zum mindesten ungenau. Das angeblich objektive Moment ist in Wirklichkeit kein solches; es kommt auch hier immer darauf an, wie der Irrende gehandelt haben würde. Es ist also die subjektive, allerdings verständige Ansicht des Absenders maßgebend.[2])

---

[1]) Bd. 1 S. 401.

[2]) Übereinstimmend Staudinger Bd. 1 S. 386; Crome Bd. 1 S. 425; Enneccerus Bd. 1 S. 401; Hölder S. 260. Von subjektivem und objektivem Moment sprechen Eck Bd. 1 S. 140; Planck Bd. 1 S. 214f.; Endemann Bd. 1 S. 347 f.; Rehbein Bd. 1 S. 137; Gareis, BGB. S. 143; Matthiaß Bd. 1 S. 214; Düringer-Hachenburg, HGB. Bd. 2 S. 62ff.; Türk S. 556; Türcke Bd. 1 S. 225; Biermann S. 244; Goldmann u. Lilienthal Bd. 1 S. 150. Nach Cosack Bd. 1 S. 220; Muskat S. 771 und Dernburg Bd. 1 S. 488 ist die Erheblichkeit des Irrtums von einheitlichem objektiven Standpunkt aus zu prüfen. Die Haltlosigkeit dieser Ansicht ist dargetan von Eck Bd. 1 S. 141. Er weist darauf hin, daß nach dieser Ansicht der Irrende seinen Irrtum benutzen könnte, um eine Erklärung zu widerrufen, die er auch ohne den Irrtum abgegeben hätte. Die Folgen einer derartigen Ansicht vermeidet Gradenwitz S. 42ff. Auch er geht zwar von dem objektiven Moment aus, verlangt aber außerdem, daß auch vom subjektiven (unverständigen) Standpunkt des Irrenden aus der Irrtum erheblich sein müßte. In unserem Rechtsfall führt jede Ansicht zu dem gleichen Resultat.

Hiernach ist der Absender Beier zur Anfechtung berechtigt; er würde, wenn er von der Verstümmlung seiner Erklärung gewußt hätte, bei verständiger Würdigung diese verstümmelte Erklärung sicherlich nicht gelten lassen. Somit sind die Voraussetzungen des § 120 hier erfüllt.

Gleichgültig ist hierbei, ob das Telegramm von dem Absender Beier undeutlich niedergeschrieben und infolgedessen von dem Tel.-Beamten falsch aufgenommen worden ist. Auch in diesem Falle steht Beier das Anfechtungsrecht zu. Denn nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kommt es auf die Entschuldbarkeit des Irrtums nicht an.[1])

Die Anfechtungserklärung hat der Absender gemäß BGB. §§ 121 Abs. 1, 143 Abs. 1 u. 2 unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern dem Empfänger gegenüber abzugeben, nachdem der Absender von dem Anfechtungsgrunde Kenntnis erlangt hat.[2])

III.

Übt der Absender das Anfechtungsrecht aus, was in seinem Belieben steht, so ist der ursprünglich vollwirksame Vertrag gemäß BGB. § 142 als von Anfang an nichtig anzusehen.

---

[1]) vgl. Hölder S. 264; Endemann Bd. 1 S. 350; Planck Bd. 1 S. 215; Cosack Bd. 1 S. 222 f.; Goldmann u. Lilienthal Bd. 1 S. 150.

[2]) Der Gebrauch des Wortes „anfechten" ist nicht erforderlich; vgl. Entsch. d. RG. Bd. 48 S. 221; Bruck S. 46.

Im Gegensatz hierzu hat Danz[1]) auf die Möglichkeit einer anderen Auffassung hingewiesen, der nämlich, daß § 119 Abs. 1 BGB. und dementsprechend § 120 nur eine Anfechtung des Wortes oder der Zahl zulassen, hinsichtlich deren man sich geirrt hat, daß aber im übrigen die Willenserklärung wirksam bleibt. Wenn diese Ansicht zuträfe, könnte der Absender Beier seine Erklärung in der Telegrammausfertigung nur hinsichtlich der Zahl 22 anfechten, könnte aber ein Mittagessen zu 5 Mk. für 2 Personen verlangen. Der Wirt hat ein Essen für 22 Personen zu je 5 Mk. besorgt. Dazu war er nach dem Wortlaut des ihm übermittelten Telegrammes berechtigt. Zwar fehlt darin das Wörtchen je vor der Zahl 5, doch ergibt sich das aus dem Zusammenhang. Der Text des Telegrammes hat in der Ausfertigung gelautet: ein Mittagessen zu 5 Mk. für 22 Personen. Da man nicht 22 Personen für zusammen 5 Mk. speisen kann, war für den Gastwirt nur die Auffassung je 5 Mk. möglich.

Könnte nun aber der Absender Beier ein Mittagessen für zwei Personen zu je 2,50 Mk. verlangen, so müßte sich der Gastwirt ein ganz anderes Geschäft aufdrängen lassen. Es würde aber nicht in der Billigkeit liegen, ihn zu einem solchen zu zwingen. Mit Recht hat deshalb Danz[2]) selbst diese Auffassung wegen ihrer be-

---

[1]) S. 450 ff.

[2]) S. 450 ff.

denklichen Folgen abgelehnt. Zutreffend weist er darauf hin, daß die §§ 119, 120 nur zeigen, wo die Anfechtung einzusetzen hat, daß dagegen ihre Wirkung sich nach BGB. § 142 bestimmt, der die völlige Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts in seiner Totalität fordere.

Dieser Ansicht kann ich nur beitreten.

Der Absender ist also nicht berechtigt, nur teilweise anzufechten und auf seine ursprüngliche Erklärung zurückzugreifen; das rechtsgeschäftliche Band zwischen dem Absender und dem Empfänger ist durch die Anfechtung zerrissen.[1])

§ 3.

Die Rechtsfolgen für den Empfänger.

I.

In neuerer Zeit hat Gradenwitz[2]) darauf aufmerksam gemacht, daß die §§ 119, 120 BGB. dem Irrenden leicht ein Reurecht geben, und daß er sich unter Umständen von einer Erklärung lossagen kann, die er auch ohne den Irrtum gemacht haben würde.

„Unter der Flagge des Irrtums
schmuggelt ein Reurecht sich ein."[3])

Daß diese Gefahr in der Tat besteht, ist nicht zu leugnen. Ein Mittel, sie abzuwenden, erblickt Graden-

[1]) Ebenso Eck Bd. 1 S. 144, 2; Cosack Bd. 1 S. 222.

[2]) S. 1 ff.

[3]) Gradenwitz S. 3.

witz mit Berufung auf BGB. § 157 und in analoger Anwendung von BGB. §§ 162, 815 darin, daß das Anfechtungsrecht von dem Irrenden nur so ausgeübt werden darf, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern, und daß namentlich der Vertragsgegner, der sich auf die Erklärung des Irrenden verlassen hat, wenn sie sich nachträglich als irrig herausstellt und infolgedessen angefochten wird, wenigstens auf die ursprüngliche Erklärung zurückzugreifen berechtigt ist, zweifellos eine scharfsinnige Konstruktion, die einen Mißbrauch der §§ 119, 120 nahezu ausschließt. Dagegen spricht nur das oben S. 19 bereits bei der Erwähnung von Danz Ausgeführte, wonach die Anfechtung alle Rechtsbeziehungen zwischen den Kontrahenten mit Ausnahme des Schadensersatzanspruchs auflöst.

Diese Ausführungen, auf den vorliegenden Rechtsfall angewendet, führen zu dem Ergebnis, daß auch der Gastwirt ebensowenig wie Beier auf die ursprüngliche Willenserklärung zurückgreifen kann, wenn Beier anficht.

II.

M. E. bleibt dem Empfänger als einziges Mittel, zu seinem Recht zu gelangen, der Ersatz des sogen. negativen Vertragsinteresses, und zwar bestimmt BGB. § 122: Es ist ihm der Schaden zu ersetzen, den er dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit der Erklärung vertraut. Hierzu gehört sowohl der positive Schaden, d. h. die im Vertrauen auf die Existenz des

Vertrages gemachten Auslagen, wie auch der entgangene Gewinn. Als entgangen gilt nach BGB. § 252 der Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.

Als obere Grenze für die Höhe des Ersatzes ist nach BGB. § 122 der Betrag des Interesses anzusehen, das der Empfänger an der Gültigkeit der Erklärung hat, also der Betrag des Erfüllungsinteresses. Darüber hinaus wird das negative Interesse nicht ersetzt.[1])

Nach diesen Grundsätzen wäre der dem Empfänger entstandene Schaden zu ersetzen.

Diese Ersatzpflicht des Absenders tritt ein ohne Rücksicht darauf, ob er bei dem Niederschreiben des Telegrammes schuldhaft gehandelt hat oder nicht; auch dann wird er nicht befreit, wenn *höhere Gewalt* die Ursache der Verstümmlung war. Das Bürgerliche Gesetzbuch macht im § 122 den Ersatz des negativen Interesses nicht von einer *culpa*[2]) abhängig, stellt sich vielmehr hier auf den Boden des *Veranlassungsprinzips*.[3])

Schließlich sei noch erwähnt, daß im Falle des § 2 Id (oben S. 14) bei Verstümmlung des Telegrammes durch arglistige Täuschung oder widerrechtliche Drohung des

---

[1]) vgl. *Wilutzky* S. 189.

[2]) vgl. für das frühere Recht die treffliche *Entsch.* d. RG. Bd. 28 S. 16.

[3]) vgl. *Melliger* S. 216.

Tel.-Beamten der Absender die unrichtig übermittelte Erklärung nach BGB. § 123 anfechten kann.[1]) In diesem Falle wird aber für den Absender keine Ersatzpflicht begründet;[2]) denn § 123 erwähnt eine solche im Gegensatz zu § 122 nicht.

Die Anfechtbarkeit tritt nur ein, wenn der Empfänger die Täuschung selbst verübt hat, oder wenn er sie, falls ein Dritter sie verübt, kannte oder infolge von Fahrlässigkeit nicht kannte.

Die Drohung braucht von dem Empfänger nicht ausgegangen und ihm auch nicht bekannt oder erkennbar gewesen zu sein.

§ 4.

Die Rechtsfolgen für den Tel.-Beamten.

I.

Der Tel.-Beamte, der ein Telegramm falsch aufgenommen hat, untersteht als Reichsbeamter zunächst dem Gesetz betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten (Reichsbeamtengesetz) v. 31. 3. 1873. Nach § 13 dieses Gesetzes ist jeder Reichsbeamte für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich.

Wenn Laband[3]) aus dieser Bestimmung folgert, daß der Reichsbeamte für jede Gesetzwidrigkeit einzustehen

[1]) vgl. Cosack Bd. 1 S. 226.

[2]) Wenn dagegen höhere Gewalt die Ursache der Verstümmlung gewesen ist, tritt die Ersatzpflicht ein.

[3]) Bd. 1 S. 447 ff.

hat ohne Rücksicht darauf, ob ihn ein Verschulden trifft oder nicht, so kann ich diese Auslegung des § 13 RBG. nicht für zutreffend erachten. Vielmehr will § 13, wie jetzt von mehreren Seiten[1]) anerkannt ist, nur sagen: Die Freiheit der gerichtlichen Verfolgbarkeit eines Reichsbeamten wird ohne jede Einschränkung gewährleistet.

Besondere reichsgesetzliche Normen, welche die Haftung der Reichsbeamten regeln, gibt es zurzeit nicht. Demgemäß fanden in solchen Fällen früher die Landesgesetze Anwendung. Seit dem 1. 1. 1900 ist das Bürgerliche Gesetzbuch maßgebend; es entscheidet auch darüber, ob und wann ein Tel.-Beamter für die Verstümmlung eines Telegrammes haftet.

a) Eine kontraktliche Haftung des Beamten kommt nicht in Betracht; nicht er, sondern die Tel.-Verwaltung ist der Vertragsgegner des Absenders. Gegen den Beamten kann also nur auf Grund der Vorschriften über die außerkontraktliche Haftung vorgegangen werden. Von diesen dürfte hier zunächst BGB. § 823 heranzuziehen sein. Er lautet:

> „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

[1]) vgl. v. Grimm S. 8; Staudinger Bd. 2 S. 1519; Freund S. 110; Delius S. 8.

> Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalte des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein".

Ein solches Schutzgesetz enthält StGB. § 355. Er lautet:

> „Telegraphenbeamte . . ., welche die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälschen . . ., werden mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft".

Eine Verfälschung von Depeschen liegt auch bei unrichtiger Übermittlung[1]) durch den abtelegraphierenden Beamten vor, wenn der Beamte diese unrichtige Übermittlung vorsätzlich und mit dem Bewußtsein vorgenommen hat, eine Fälschung zu begehen.

Treffen diese Tatbestandsmerkmale bei dem Tel.-Beamten zu, so kann zunächst der Gastwirt als Empfänger des Telegramms nach BGB. § 823 Abs. 2 den Ersatz des ihm entstandenen Schadens fordern; denn StGB. § 355 bezweckt unzweifelhaft auch den Schutz des Telegrammempfängers.

b) Während BGB. § 823 Abs. 2 dem Empfänger nur bei vorsätzlichem Verstoß gegen StGB. § 355 eine Klage auf Schadensersatz gegen den Tel.-Beamten ge-

---

[1]) vgl. Dambach, Telegraphenstrafrecht S. 90.

währt, gibt BGB. § 839 ihm eine solche Klage auch, wenn der Beamte seine Amtspflicht fahrlässig verletzt. BGB. § 839 Abs. 1 Satz 1 u. 2 lautet:

> „Verletzt ein Beamter vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so hat er dem Dritten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Fällt dem Beamten nur Fahrlässigkeit zur Last, so kann er nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag".

Danach verpflichtet also die schuldhafte (vorsätzliche oder fahrlässige) Verletzung der Amtspflicht zum Schadensersatz. Indes läßt nicht die Verletzung der Amtspflicht schlechthin einen Schadensersatzanspruch zur Entstehung gelangen, sondern nur die Verletzung einer solchen Amtspflicht, die dem Tel.-Beamten nicht nur gegenüber der Tel.-Verwaltung obliegt, sondern auch gegenüber dem Dritten, dem Empfänger. Hat der Tel.-Beamte vorsätzlich oder fahrlässig gegen Dienstvorschriften, die BGB. § 839 im Gegensatz zu BGB. § 823 hauptsächlich im Auge hat, verstoßen und lag die Beobachtung dieser Dienstvorschriften dem Tel.-Beamten auch dem Empfänger gegenüber ob, so kann letzterer sich wegen des ihm entstandenen Schadens an den Tel.-Beamten halten.

Die bei den Telegraphenämtern eingeführten Vorschriften der ADA.,[1]) welche die richtige Übermittlung der

[1]) vgl. insbesondere ADA. V, 5 §§ 20, 21.

Telegramme bezwecken, sind zunächst nur interner Natur; sie sollen die Beamten vor disziplinarer Verantwortlichkeit der Tel.-Verwaltung gegenüber schützen. Indem sie aber im Interesse der Verwaltung auf eine richtige Übermittlung hinzielen, wollen sie doch gleichzeitig, wie auch das Reichsgericht[1]) anerkannt hat, die an der Telegrammbeförderung interessierten Personen vor den Nachteilen einer Telegrammentstellung bewahren. Dies ist um so mehr erforderlich, als die Tel.-Verwaltung selbst in der TO. v. 9. 6. 1897 § 22 jede Haftung für die unrichtige Übermittlung ablehnt. Hat also der Tel.-Beamte vorsätzlich oder fahrlässig diese Dienstvorschriften verletzt, so steht dem Empfänger eine Klage gegen ihn zu.

Allerdings ist nicht jedes objektive Versehen ein subjektives Verschulden;[2]) denn das Telegraphieren stellt an jeden Beamten, der die für ihn oft unverständlichen Wörter abliest und gleichzeitig in den Apparaten die entsprechenden Zeichen hervorzurufen hat, die größten Anforderungen, zumal die Natur des Telegraphenbetriebs namentlich in den bedeutenden Telegraphenämtern ein sehr beschleunigtes Arbeiten erfordert.

Kommt man unter Berücksichtigung der oben angedeuteten Gesichtspunkte zu dem Schluß, daß der Tel.-Beamte seine Amtspflicht schuldhaft verletzt hat, so kann der Empfänger ihn bei vorsätzlichem Handeln nach BGB.

---

[1]) vgl. Entsch. v. 1. 2. 1904 in Gruchot Bd. 48 S. 929 und v. 29. 2. 1904.

[2]) vgl. Entsch. d. RG. v. 11. 10. 1898 in Gruchot Bd. 43 S. 500.

§ 839 Abs. 1 Satz 1 prinzipaliter in Anspruch nehmen, bei fahrlässigem Verletzen der Amtspflicht jedoch nur subsidiär (vgl. BGB. § 839 Abs. 1 Satz 2).

Der Empfänger muß sich also in letzterem Falle zunächst an den Absender halten, der ihm das negative Vertragsinteresse zu ersetzen hat;[1]) hat der Empfänger Schaden erlitten, für den der Absender nicht haftet, so kann er auch bei bloßer Fahrlässigkeit des Beamten wegen dieses Schadens gegen den Beamten prinzipaliter vorgehen.

c) Übrigens kann der Empfänger eventuell auch nach BGB. § 826 gegen den Beamten klagen, wenn dieser ihm vorsätzlich Schaden zugefügt haben sollte.

II.

Die Klagen aus BGB. §§ 823 Abs. 2, 839 Abs. 1 und 826 sind, wenn ihre Voraussetzungen vorliegen, dem Empfänger nebeneinander gegeben. In der Praxis dürfte zwar § 839 die meiste Anwendung finden; immerhin kann der Empfänger seinen Anspruch auf jeden einzelnen der bezeichneten Paragraphen stützen.[2])

Gegen diese Ansicht hat Staudinger[3]) geltend gemacht, daß wenn die Voraussetzungen des § 823 Abs. 2 BGB. vorlägen, die Haftung des Beamten nach § 839

[1]) vgl. oben S. 21 ff.

[2]) vgl. Enneccerus-Lehmann Bd. 1 S. 771 f.; Crome Bd. 2 S. 1035, 1; Eck Bd. 1 S. 610.

[3]) Bd. 2 S. 1510.

ausgeschlossen sei. § 839 enthält nach Staudinger eine Modifikation, nicht eine Erweiterung des § 823.

Im Gegensatz zu ihm erklärt Planck[1]) nur den § 839 für anwendbar, auch wenn die Voraussetzungen des § 823 vorliegen.

Weder Planck noch Staudinger vermag ich zuzustimmen. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Geschädigte die Klage nicht auf die erwähnten Paragraphen nebeneinander stützen sollte. v. Liszt[2]) sagt bei anderer Gelegenheit treffend:

> „Daß das Bürgerliche Gesetzbuch einen horror vor der Konkurrenz verschiedener Ansprüche aus demselben Tatbestande haben sollte, ist weder aus dem Gesetz selbst noch aus seiner Vorgeschichte zu entnehmen".

III.

Hat der Empfänger nicht den Beamten, sondern den Absender in Anspruch genommen, so kann dieser seinerseits an dem Beamten Regreß nehmen; denn auch der Absender ist der unmittelbar Geschädigte.[3])

Und zwar kann der Absender seinen Anspruch ebenfalls auf BGB. §§ 823 Abs. 2, 839 Abs. 1, 826 stützen. Denn StGB. § 355 bezweckt auch den Schutz des Absenders eines Telegramms.

[1]) Bd. 2 S. 1031 f.

[2]) S. 20.

[3]) vgl. Schmidt S. 43 f.

Ebenso liegt im Falle des § 839 BGB. dem Beamten die Amtspflicht auch gegenüber dem Absender ob, da auch er an der richtigen Übermittlung des Telegramms interessiert ist.

Will der Absender gemäß § 826 BGB. klagen, so ist Voraussetzung, daß der Beamte ihm vorsätzlich Schaden zufügen wollte (im übrigen vgl. oben S. 28 f.).

Für den vorliegenden Rechtsfall sei noch besonders erwähnt, daß man unmöglich in dem Verhalten des Absenders Beier — er schrieb in der Telegrammurschrift die 2 als Zahl — ein Verschulden erblicken kann. Im Handelsverkehr mag es üblich sein, die Zahlen in Telegrammen durch Buchstaben auszudrücken, im gewöhnlichen Privatverkehr bedarf es einer so weitgehenden Vorsicht bei einem modernen Verkehrsmittel, das im allgemeinen sehr gut funktioniert, nicht.

BGB. § 254 kann also keine Anwendung finden. Auch dann nicht, wenn Beier das Telegramm undeutlich geschrieben hat und es infolgedessen falsch aufgenommen worden ist.

In diesem Falle kann von einem Verschulden des Tel.-Beamten[1]) überhaupt keine Rede sein; dann trifft ihn also auch keine Schadensersatzpflicht; diese ist aber Voraussetzung für die Anwendung des § 254 BGB.[2])

---

[1]) Ein Verschulden könnte allein dem Schalterbeamten zur Last fallen, der das Telegramm trotz undeutlicher Schrift entgegen den Dienstvorschriften annahm.

[2]) vgl. Linckelmann S. 58; Endemann Bd. 756.

§ 5.

Die Rechtsfolgen für die Tel.-Verwaltung.

I.

Nach § 22 TO. v. 9. 6. 1897 leistet die Tel.-Verwaltung für die richtige Überkunft der Telegramme keinerlei Gewähr und hat Nachteile, welche durch Entstellung der Telegramme entstehen, nicht zu vertreten.

Die Tel.-Verwaltung steht also auf dem Standpunkt: radikale Ablehnung jeder Haftpflicht jedem Beteiligten gegenüber.

Es fragt sich, ob dieser Standpunkt rechtsgültig ist. Ließe sich nachweisen, daß die TO. eine Rechtsnorm ist, Rechtsvorschriften enthält, so würde der Ausschluß der Haftung nicht bemängelt werden können.

Die TO. v. 9. 6. 1897 ist auf Grund der RV. Art. 48 II [1]) in Verb. mit Art. 50 II [2]) erlassen, von dem damaligen Reichskanzler ausgefertigt und im RGBl. verkündigt.

---

[1]) „Die im Art. 4 vorgesehene Gesetzgebung des Reichs in Post- und Telegraphenangelegenheiten erstreckt sich nicht auf diejenigen Gegenstände, deren Regelung nach den in der Norddeutschen Post- und Telegraphenverwaltung maßgebend gewesenen Grundsätzen der reglementarischen Festsetzung oder administrativen Anordnung überlassen ist."

[2]) „Dem Kaiser steht der Erlaß der reglementarischen Festsetzungen und allgemeinen administrativen Anordnungen sowie die ausschließliche Wahrnehmung der Beziehungen zu anderen Post- und Telegraphenverwaltungen zu."

Das an und für sich dem Kaiser zustehende Recht zum Erlaß der reglementarischen Festsetzungen und administrativen Anordnungen hat somit der Reichskanzler ausgeübt.

a) Einen Versuch, der TO. den Charakter einer Rechtsnorm beizulegen, macht Arndts „Selbständiges Verordnungsrecht".[1])

Nach Arndt[2]) gibt es zwischen Gesetzen und Verwaltungsvorschriften, denen er die reglementarischen Festsetzungen und administrativen Anordnungen des Art. 48 II RV. gleichstellt,[3]) keinen anderen begrifflichen Unterschied als den, daß jene Akte der höchsten Staatsgewalt sind, während diese Akte der Verwaltung darstellen. Rechtssätze können auch die administrativen Anordnungen und reglementarischen Festsetzungen enthalten, und zwar enthalten sie nach Reichsrecht Rechtssätze immer dann, wenn sie auf Grund entweder einer allgemeinen oder besonderen verfassungsmäßigen oder gesetzlichen Ermächtigung ergehen.

Arndt[4]) erblickt im Art. 48 RV. eine besondere Ermächtigung von seiten des Gesetzgebers und erklärt demgemäß die TO. für eine Rechtsnorm. Auch die anderen Voraussetzungen einer Rechtsnorm hält Arndt

[1]) S. 178 ff.

[2]) VerwArch. Bd. 13 Heft 3 S. 207 ff.

[3]) vgl. VR. S. 53.

[4]) S. VR. S. 178 ff., 181.

bei der TO. für erfüllt, indem er in seiner RV. S. 280 f. folgert: Zwar ist die TO. vom Reichskanzler erlassen, während an sich das Recht zum Erlaß der reglementarischen Festsetzungen und administrativen Anordnungen nach Art. 50 II dem Kaiser zusteht; zweifellos aber ist der Kaiser befugt, das ihm zustehende Recht an den Reichskanzler zu delegieren.

Die Art der Verkündigung von Verordnungen endlich steht, wenn nichts Näheres bestimmt ist, im Belieben desjenigen, der sie erlassen hat.[1]) Demnach ist die Verkündigung der TO. im RGBl. zulässig. Die TO. ist also „eine objektive Norm des positiven Rechts".[2])

b) Der Ansicht von Arndt hat es an Gegnern nicht gefehlt. Zunächst glaubte Zorn[3]) eine Subdelegation des kaiserlichen Verordnungsrechtes an den Reichskanzler für unzulässig halten zu müssen, weil mit dem Recht des Kaisers zum Erlaß der Verordnungen auf dem Gebiete der Post und Telegraphie eine Pflicht zum „persönlichen" Erlaß verknüpft sei.

Weiter ist nach Zorn[4]) zu bezweifeln, daß die Verkündigung der TO. im RGBl. dem allgemeinen Erfordernis, daß die Untertanen schnell und sicher von den Rechtsvorschriften Kenntnis erhalten sollen, entspreche.

---

[1]) Arndt, Staatsrecht S. 205, 206.

[2]) S. VR. S. 179.

[3]) Bd. 1 S. 491.

[4]) Bd. 1 S. 494.

Man darf also annehmen, daß Zorn die TO. nicht als eine Rechtsnorm ansieht, wenngleich er dies nicht ausdrücklich ausspricht, vielmehr bei Erörterung des Rechtscharakters der TO. auf die allgemeinen, von mir oben gestreiften Grundsätze über Verordnungen hinweist.[1])

c) Hensel[2]) legt den TO.en den Charakter von gesetzesvertretenden Verordnungen bei, verlangt jedoch ebenso wie Zorn, daß sie vom Kaiser persönlich erlassen und im RGBl. verkündigt werden.

Die TO. v. 9. 6. 1897 ist also auch nach Hensels Ansicht für die Untertanen ohne verbindliche Kraft.

d) Im Gegensatz zu ihm legt Ludewig[3]) unter Bezugnahme auf RV. Art. 48 der TO. Gesetzeskraft bei.

e) Die gegenteilige Ansicht vertritt sehr schroff Meili.[4]) Nach ihm sind alle TO.en, welche im konstitutionellen Staate ohne Zustimmung der Volksvertretung die Haftpflicht der Tel.-Verwaltung auf eine dem Inhalt des jeweilig geltenden Privatrechts widersprechende Weise geregelt haben, nichtig und vom Zivilrichter nicht zu respektieren.

f) Laband,[5]) der Hauptvertreter der Lehre vom materiellen Gesetzesbegriff, unterscheidet entsprechend dem doppelten (materiellen und formellen) Gesetzesbegriff einen doppelten Begriff der Verordnung, nämlich den mate-

---

[1]) vgl. Zorn Bd. 2 S. 248.

[2]) S. 27 ff.

[3]) S. 97.

[4]) S. 141.

[5]) Bd. 2 S. 78 ff.

riellen und formellen Begriff der Verordnung. Die Verordnung im materiellen Sinne — so führt er aus — enthält im Gegensatz zum materiellen Gesetze keine Rechtssätze. Die Verordnung im formellen Sinne kann auch Rechtssätze enthalten und wird dann Rechtsverordnung genannt. Eine solche Rechtsverordnung kann nur auf Grund einer speziellen reichsgesetzlichen Delegation ergehen und muß gemäß Art. 2 RV. im RGBl. verkündigt werden.

Im Hinblick auf diese Grundsätze gelangt Laband zu dem Ergebnis: Die nur im RGBl. verkündigte TO. ist keine Rechtsverordnung, vielmehr trägt sie den Charakter einer Verwaltungsverordnung.[1]) Als solche ist sie nur intern für die Telegraphenbehörden bindend; für das Publikum dagegen kommt sie allein als Vertragsberedung in Betracht.

Laband[2]) stützt seine Ansicht auf § 50 Abs. 2 des Postgesetzes v. 28. 10. 1871:

> „Diese Vorschriften (nämlich das von dem Reichskanzler zu erlassende Reglement) gelten als Bestandteile des Vertrages zwischen der Postanstalt und dem Absender bezw. Reisenden".

---

[1]) Zu dem gleichen Resultat gelangt Anschütz, Staatsrecht Bd. 2 S. 605, Begriff der gesetzgebenden Gewalt S. 93 ff, weil bei der TO. wie überhaupt bei den Anstaltsordnungen das Unterscheidungsmerkmal der Rechtsnorm fehlt: der Eingriff in Freiheit und Eigentum.

[2]) vgl. Bd. 3 S. 82.

Dieser Satz findet nach Laband auch auf die TO. entsprechende Anwendung. Die Tel.-Verwaltung kann besondere Bestimmungen festsetzen, nach denen allein sie mit dem Publikum kontrahiert. Diese im voraus aufgestellten Vertragsnormen können zwar nicht geltende Rechtssätze aufheben, wohl aber ihre Anwendung ausschließen, soweit nicht ius cogens in Frage kommt. Der Gegenkontrahent, der mit der Tel.-Verwaltung einen Vertrag eingeht, unterwirft sich stillschweigend den im voraus aufgestellten Vertragsbestimmungen.

g) Die Ansicht von Laband erscheint mir annehmbarer als die früher erörterten Ansichten. Jedoch möchte ich mich auch ihr nicht uneingeschränkt anschließen; vielmehr dürfte die Ansicht Hubrichs,[1]) der den Streit bezüglich des Rechtscharakters der TO. von einem ganz neuen Gesichtspunkt aus betrachtet, die richtige sein.

Hubrich, der auf dem Boden des materiellen Gesetzesbegriffes steht, vertritt mit Laband die Ansicht, daß Rechtsverordnungen nur auf Grund einer speziellen Delegation von seiten des Gesetzgebers ergehen können.

Eine eigentümliche spezielle Delegation findet Hubrich mit Bezugnahme auf das preußische Recht in Art. 48 II RV.[2]) Durch diesen Art. 48 II in Verb. mit Art. 50 II ist, wie Hubrich ausführt, dasjenige Maß von Rechtssetzung, welches die preuß. Post- und Telegraphenverwaltung in Abweichung von Art. 62 PrV. für

[1]) vgl. Verw Arch. Bd. 13 S. 451 ff.

[2]) Art. 48 II RV. weist indirekt auf das preußische Recht hin.

sich in Anspruch nahm, auf den Kaiser übergegangen. Die Befugnis zum Erlaß der administrativen Anordnungen und reglementarischen Festsetzungen[1]) im Art. 48 II RV. — eine kurze Zusammenfassung für das der preuß. Post- und Telegraphenverwaltung zur Rechtssetzung überlassene Gebiet — enthält also das Recht zum Erlaß von Rechtsvorschriften.

Demgemäß erklärt Hubrich die TO.en für Rechtsnormen, zumal da er sowohl eine Subdelegation des kaiserlichen Verordnungsrechtes an den Reichskanzler wie auch die Verkündigung von Rechtsverordnungen im RGBl. für zulässig hält.[1])

Aber hierbei bleibt Hubrich nicht stehen, sondern er schließt weiter, daß die mit der Tel.-Verwaltung kontrahierenden Personen nicht nur rechtssatzmäßig, sondern auch auf Grund des Vertragsverhältnisses den Bestimmungen der TO. unterworfen seien, und zwar so, daß der Gegenkontrahent der Tel.-Verwaltung durch den Ab-

---

[1]) Arndt wie Hubrich gelangen also zunächst zu dem gleichen Resultat, allerdings auf verschiedenen Wegen. Arndt erklärt die TO. für eine Rechtsnorm, weil der Verwaltung schlechthin, allerdings auf Grund der im Art. 48 RV. liegenden besonderen Ermächtigung von seiten des Gesetzgebers, das Recht, und zwar in genereller Weise, zustehe, Rechtsvorschriften zu erlassen. Hubrich verleiht der TO. Rechtsnormcharakter deshalb, weil die Verwaltung ausnahmsweise auf Grund einer eigentümlichen speziellen Delegation zu einer bestimmt umgrenzten Rechtssetzung befugt sei, Rechtsvorschriften zu erlassen.

schluß des Vertrages, ohne daß nun eine weitere Vertragsberedung in Betracht kommt, rechtssatzmäßig gebunden sei.[1])

II.

Schließt man sich der Ansicht von Hubrich an, die anscheinend auch vom Reichsgericht vertreten wird,[2]) so ist der Absender eines Telegrammes gezwungen, den Ausschluß der Haftung von seiten der Tel.-Verwaltung als rechtsgültig anzuerkennen. Denn als Gegenkontrahent der Tel.-Verwaltung ist er sowohl auf Grund der konkreten Willenseinigung wie auch rechtssatzmäßig an die Bestimmungen der TO. gebunden.

Dies auf unseren Fall angewendet, kann Beier als Absender des Telegramms — der Gastwirt, der, wie wir oben S. 5 f. sahen, als Vertragsgegner der Tel.-Verwaltung nicht in Betracht kommt, könnte gegen die Tel.-Verwaltung nur auf Grund der Abtretung der Ansprüche des Absenders klagen — den Ersatz des ihm durch die Telegrammverstümmlung entstandenen Schadens nicht von der Tel.-Verwaltung ersetzt verlangen.[3])

---

[1]) vgl. Hubrich, Gesetz und Verordnung nach Reichsrecht S. 43, 44.

[2]) vgl. Entsch. (Strafsenat) Bd. 12 S. 326; Entsch. (Strafsenat) Bd. 17 S. 145, 146; Entsch. (Zivilsenat) Bd. 43 S. 99.

[3]) Daran ändert auch nichts das nach dem Erlaß der TO. in Kraft getretene BGB. Denn selbst wenn man der Ansicht sein sollte, daß die Tel.-Verwaltung auf Grund der §§ 31, 89 BGB. für den durch den Tel.-Beamten angerichteten Schaden haftbar gemacht werden könnte, so

Eine Schadenserſatzpflicht der Tel.-Verwaltung kann in keinem Falle zur Entſtehung gelangen, auch dann nicht, wenn der Tel.-Beamte doloſerweiſe das Telegramm verſtümmelt hat. Man könnte vielleicht annehmen, daß ein Ausſchluß der Haftung für dolus des Beamten als den allgemeinen Prinzipien der Sittlichkeit zuwider unſtatthaft iſt. Dieſe Annahme wäre falſch; denn zunächſt iſt es zuläſſig, durch ſpeziellen Rechtsſatz auch eine Haftung für dolus abzulehnen;[1]) andererſeits ſchließt die Tel.-

muß den Vertretern dieſer Anſicht gegenüber doch geltend gemacht werden, daß das BGB. auf den vorliegenden Rechtsfall keine Anwendung finden kann. Dies erhellt aus dem Art. 32 EG. z. BGB. Er lautet:

„Die Vorſchriften der Reichsgeſetze bleiben in Kraft. Sie treten jedoch inſoweit außer Kraft, als ſich aus dem BGB. oder aus dieſem Geſetze die Aufhebung ergibt".

Es kann nicht die Abſicht der §§ 31, 89 BGB. geweſen ſein, die in der TO. enthaltenen Reichsrechtsnormen, die die Haftung der Tel.-Verwaltung ablehnen, zu beſeitigen oder inhaltlich zu ändern. Die in der TO. enthaltenen Reichsrechtsnormen beziehen ſich auf beſondere Rechtsverhältniſſe. Die für dieſe gegebenen Vorſchriften können nicht deshalb als aufgehoben angeſehen werden, weil ſie mit allgemeinen Vorſchriften des BGB. nicht übereinſtimmen; ſie werden vielmehr als beſondere für das betreffende beſondere Rechtsverhältnis geltende Ausnahmevorſchriften anzuſehen ſein und deshalb in Kraft bleiben (vgl. Planck, EG. 1. u. 2. Aufl., Berlin 1901, S. 101.

[1]) Daß die TO. § 22 die Haftung ſchlechthin in allen Fällen auch für dolus des Beamten ausſchließen wollte, erſcheint nicht zweifelhaft. Der keinen Unterſchied kennende Wortlaut ſpricht dafür; ferner auch wohl der Umſtand, daß die Tel.-Verwaltung bei der verhältnismäßig geringen Gebühr, die ſie für ihre Leiſtung erhält, eine weitgehende Haftung nicht übernehmen kann.

Verwaltung in TO. § 22 nicht die Haftung für eigenes doloses Handeln aus, da der den Telegraphenapparat bedienende Beamte *nicht* als *Vertreter im Willen*, nicht als ein die Tel.-Verwaltung repräsentierendes Willensorgan anzusehen ist, vielmehr nur ein doloses, dem *privaten* Willen des Tel.-Beamten entstammendes Handeln in Frage steht (vgl. *Entsch. d. RG.* Bd. 19 S. 106).

Wenn so die Tel.-Verwaltung nicht haftbar gemacht werden kann, so wäre es doch falsch, daraus zu schließen,[1]) daß die TO. gleichzeitig für die Tel.-Beamten die Haftung ablehnen wollte. Es kann nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, die Ansprüche des Absenders oder Empfängers gegen den einzelnen schuldigen Beamten einzuschränken.

In diesem Sinne sagt das Reichsgericht in seiner Entscheidung v. 4. 10. 1898:

„*Es erscheint ausgeschlossen, daß das Gesetz... die Beamten von der aus der Mißachtung ihrer Dienstpflichten entstehenden Haftung und damit von ordnungsmäßiger Dienstführung überhaupt habe entbinden wollen*".

---

[1]) So *Cosack*, HR. S. 470.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.